Die rechtliche Stellung des im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Nachlassgläubigers.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

einer

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Vereinigten Friedrichs-Universität Halle-Wittenberg

vorgelegt von

Wilhelm Brunner,

Referendar aus Siersleben.

Referent: Prof. Dr. Raape.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Auszug.

1922.

Fritz Schneé, Hettstedt

Das Aufgebotsverfahren der Nachlassgläubiger finden wir zuerst im preußischen Rechte und zwar zunächst im Allgemeinen Landrecht I. 9, §§ 452 ff, dann in der preußischen K. O. vom 8. V. 1855 und schliesslich in dem preußischen Gesetz von 1879 ausgebildet. Von hier ist es in das B. G. B. übernommen worden.

Das eigentliche Ziel des Aufgebotsverfahrens ist, dem Erben eine Uebersicht über die Höhe des Nachlasses zu verschaffen. Damit verbunden ist eine Verschlechterung in der Stellung desjenigen Nachlassgläubigers, der seinen Anspruch nicht oder nicht rechtzeitig anmeldet.

Gewisse Nachlassgläubiger werden von dem Aufgebotsverfahren nicht betroffen. Abgesehen von den in den §§ 1971, 1972 B. G. B. genannten Rechten, brauchen auch solche Forderungen, für die der Erbe bereits unbeschränkbar haftet, nicht angemeldet zu werden. Anmeldepflichtig sind jedoch bedingte, rechtshängige und dem Erben bekannte Nachlassforderungen.

Das das Aufgebotsverfahren abschliessende Ausschlußurteil bewirkt, dass der säumige Gläubiger Befriedigung erst nach den vom Urteil nicht betroffenen verlangen kann. Ein Anspruch auf Befriedigung vor dem ausgeschlossenen Gläubiger haben jedoch die nichtausgeschlossenen nicht, auch kein Anfechtungsrecht nach § 3 a des Anf. Ges. Eine Rangordnung unter mehreren ausgeschlossenen Gläubigern wegen ihrer Befriedigung besteht nicht.

Der ausgeschlossene Gläubiger geht seines Anspruchs nicht verlustig, seiner Forderung stellt sich nur eine materiellrechtliche Einrede des Erben entgegen. Die geschichtliche Entwicklung bestätigt diese Auffassung (vgl. § 348 K. O. v. 55, § 10 d. G. v. 79). Nur der Umfang der Haftung des Erben verringert sich, nicht die Verbindlichkeit selbst. Deshalb liegt keine Schenkung vor, wenn der Erbe auf sein Einrederecht verzichtet.

Bei voller Erschöpfung des Nachlasses kann der Erbe die ganze Leistung verweigern. Ist noch ein Ueberschuss vorhanden, so hat ihn der Erbe herauszugeben, damit sich der ausgeschlossene Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung befriedigen kann. Das Wort „herauszugeben" in § 1973 II. S. 1 bezeichnet hier nicht eine körperliche Herausgabepflicht, der ein Anspruch auf Herausgabe gegenüberstehen würde, sondern das Gesetz gibt hier einen Nebenanspruch gegen den Erben auf Offenlegung des Nachlassüberschusses. Eine Novation kann hierin nicht erblickt werden.

Der Gläubiger soll sich im Wege der Zwangsvollstreckung, nicht nach Analogie derselben, aus dem Ueberschusse befriedigen, denn in der Zwangsvollstreckung kann der Wert des Ueberschusses zum Schutze anderer Gläubiger und auch des Erben ganz objektiv festgestellt werden.

Was zum Ueberschuß gehört, bestimmt sich nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung. Maßgebend hierbei ist vor allem die Bestimmung des § 818 B. G. B. Die durch Konfusion erloschenen Verbindlichkeiten zwischen Erben und Erblasser sind als nicht erloschen zu betrachten. Gegen Dritte hat der ausgeschlossene Gläubiger keinen Anspruch aus § 822 B. G. B.

Die Klage des ausgeschlossenen Gläubigers kann auf Befriedigung schlechthin, oder auf Befriedigung aus dem Ueberschuß gehen. Im ersteren Falle muß der Erbe die Einrede der beschränkten Haftung in der Verhandlung rechtzeitig geltend machen. Die Aufnahme eines Vorbehalts der Erschöpfungseinrede in das Urteil ist abzulehnen. Die Einrede muß nach § 767 Z. P. O. in der Verhandlung rechtzeitig vorgebracht werden. Das Urteil lautet auf Befriedigung des ausgeschlossenen Gläubigers aus dem Ueberschuß. Den Umfang der Erschöpfung hat der Erbe zu beweisen, auch wenn er ein Inventar errichtet hatte. Macht der Erbe von der ihm in § 1973 / II. S. 2. gewährten facultas alternativa Gebrauch, so ist eine Befriedigung des Gläubigers „im Wege der Zwangsvollstreckung" nicht erforderlich.

In der Zwangsvollstreckung kann der ausgeschlossene Gläubiger nach § 260 B. G. B. auf Vorlegung eines Bestandsverzeichnisses und nach § 261 B. G. B. auf Leistung des Offenbarungseides klagen. Ist nur noch ein Gegenstand als Ueberschuß vorhanden, auf dem noch Ansprüche des Erben oder eines nichtausgeschlossenen Gläubigers bestehen, so ist dem ausgeschlossenen Gläubiger die Vollstreckung nur mit der Maßgabe zu gestatten, daß der diesen Forderungen entsprechende erste Teil des Erlöses abzuführen ist. Ein Zurückbehaltungsrecht deswegen ist jedoch dem Erben nicht zuzubilligen. Hinsichtlich der seinem Zugriff unterliegenden Gegenstände hat der Gläubiger das Wahlrecht, in welche er vollstrecken lassen will.

Dem ausgeschlossenen Gläubiger steht, wenn nicht bereits über das Vermögen des Erben Konkurs eröffnet ist, nicht das Recht zu, Eröffnung des Nachlaßkonkurses zu beantragen. Subjekt eines Zwangsvergleichs kann er nicht sein. Der Rang seiner Forderung im Konkurs entspricht der Stellung des ausgeschlossenen Gläubigers, die er nach § 1973 B. G. B. innehat. Die Reihenfolge der Befriedigung unter mehreren ausgeschlossenen Gläubigern bestimmt sich nach § 61 K. O. Der ausgeschlossene Gläubiger kann Eröffnung des Nachlaßkonkurses über den Ueberschuß beantragen, nicht aber Gesamtvermögenskonkurs.

Er kann den Antrag auf Anordnung der Nachlaßverwaltung nach § 1981 B. G. B. stellen und nach Maßgabe des § 1973 B. G. B. Befriedigung aus deren Einkünften verlangen. Ein Recht, die Setzung einer Inventarfrist zu beantragen, steht dem ausgeschlossenen Gläubiger nicht zu, da er die Offenlegung des Nachlasses schon nach § 260 B. G. B. zu erreichen vermag, die Folge der Nichtinventarisierung für ihn aber auch nicht eintreten kann. Auch ein Anspruch auf Leistung des Offenbarungseides nach § 2006 B. G. B. steht ihm aus ähnlichen Gründen nicht zu. Dagegen kann er die Einrede des nichterfüllten Vertrags in voller Höhe seiner Gegenforderung geltend machen und mit seiner Forderung gegen eine Forderung des Erben aufrechnen.

Im Falle der Erbengemeinschaft kann der ausgeschlossene Gläubiger vor der Teilung von jedem der Erben in Anbetracht ihrer gesamtschuldnerischen Haftung Befriedigung nach § 1973 verlangen. Nach der Teilung haftet jeder Miterbe nach § 2060 B. G. B. nur noch für den seinem Erbteil entsprechenden Teil der ausgeschlossenen Forderung.